

Inhaltsübersicht

1. Allgemeines
2. Wahlrecht und Wählbarkeit
3. Kündigung
4. Besonderheiten
 - 4.1 Beschwerderecht wegen Benachteiligung
 - 4.2 Besondere Mitteilungen auf Betriebs(räte)versammlungen
 - 4.3 Besonderheiten nach dem AGG
 - 4.4 Einbindung ausländischer Arbeitnehmer
 - 4.5 Eingliederung ausländischer Arbeitnehmer
 - 4.6 Entfernung betriebsstörender Arbeitnehmer
 - 4.7 Gebot der Gleichbehandlung ausländischer Arbeitnehmer
 - 4.8 Zustimmungsverweigerung bei personellen Maßnahmen
5. Rechtsprechungs-ABC
 - 5.1 Ausländische Bestimmungen
 - 5.2 Einsatz ausländischer Arbeitnehmer

Information

1. Allgemeines

Der **Betriebsrat** hat bei der **Integration ausländischer Mitarbeiter** besondere Aufgaben. Die BetrVG-Bestimmungen geben ihm dazu ein umfangreiches Instrumentarium an die Hand. Das fängt bei bloßen **Informationsansprüchen** an und endet schließlich damit, dass die Arbeitnehmervertretung die Entfernung von Mitarbeitern verlangen kann, die durch **rassistisches oder fremdenfeindliches Verhalten** den Betriebsfrieden stören. Eine nicht immer leichte Aufgabe, die den Amtsträgern bisweilen von allen Seiten heftige Kritik einbringt.

Praxistipp:

§ 88 Nr. 4 BetrVG sieht vor, dass Arbeitgeber und Betriebsrat eine freiwillige Betriebsvereinbarung über "Maßnahmen zur Integration ausländischer Arbeitnehmer sowie zur Bekämpfung von Rassismus und Fremdenfeindlichkeit im Betrieb" schließen können. Als Arbeitgeber sollte man diese Möglichkeit aktiv aufgreifen und nicht so lange warten, bis der Betriebsrat einen Grund hat, aktiv wird.

Ausländische Arbeitnehmer sind unter den gleichen Voraussetzungen **wahlberechtigt** und **wählbar** wie ihre deutschen Kollegen. Ausländische Arbeitnehmer haben als betriebsverfassungsrechtliche **Mandatsträger** den gleichen besonderen Kündigungsschutz wie deutsche Mandatsträger. Werden ausländische Mitarbeiter **benachteiligt oder ungerecht behandelt**, dürfen sie sich beim Betriebsrat beschweren. Der muss u.a. für die **Integration** ausländischer Arbeitnehmer mitsorgen, die Einhaltung der AGG-Vorgaben beachten und dabei helfen, das **Gebot der Gleichbehandlung** umzusetzen. Im Grunde sind ausländische Arbeitnehmer - wie bei den übrigen Arbeitsbedingungen - auch betriebsverfassungsrechtlich nicht anders zu behandeln als deutsche.

2. Wahlrecht und Wählbarkeit

Ausländische Arbeitnehmer haben im Geltungsbereich des BetrVG die gleichen **Wahlrechte** wie ihre deutschen Kollegen. Sie müssen nur

- den **Arbeitnehmerbegriff** des § 5 Abs. 1 BetrVG erfüllen
- und das **18. Lebensjahr** vollendet haben (§ 7 Satz 1 BetrVG).

Das BetrVG sieht keinen Ausschluss ausländischer Arbeitnehmer vom Wahlrecht vor.

Als **Leiharbeiter** sind ausländische Mitarbeiter wahlberechtigt, wenn sie länger als drei Monate im Betrieb eingesetzt werden (§ 7 Satz 2 BetrVG).

Wählbar sind ausländische Arbeitnehmer, wenn sie dem Betrieb länger als sechs Monate angehören (§ 8 Abs. 1 Satz 1 BetrVG). Die Wählbarkeit betrifft nicht allein das Gremium Betriebsrat. Ausländische Arbeitnehmer können auch in andere betriebsverfassungsrechtliche Gremien gewählt werden.

3. Kündigung

Der Arbeitgeber hat den Betriebsrat nach Maßgabe des § 102 BetrVG auch vor der Kündigung eines ausländischen Arbeitnehmers zu hören . Ist der ausländische Arbeitnehmer **Mitglied eines Betriebsverfassungsorgans**, braucht der Arbeitgeber auch hier die Zustimmung des Betriebsrats zur Kündigung (§ 103 BetrVG).

Beispiel:

Ü ist türkischer Arbeitnehmer und Mitglied des Betriebsausschusses für Ausländerfragen. D'O ist Italiener und Betriebsratsmitglied. Während D'O den besonderen Kündigungsschutz nach § 15 KSchG hat und der Betriebsrat seiner Kündigung nach § 103 BetrVG zustimmen muss, hat Ü keinen besonderen Kündigungsschutz. Die Mitgliedschaft in einem Betriebsausschuss begründet keinen Sonderkündigungsschutz. In seinem Fall braucht der Arbeitgeber bloß eine Anhörung nach § 102 BetrVG vorzunehmen.

Soweit ausländische Arbeitnehmer einem der in § 15 KSchG aufgeführten Betriebsverfassungsorgane angehören, greift nach dieser Norm ein **besonderer Kündigungsschutz** (s. dazu auch das Stichwort Kündigungsschutz - Mandatsträger).

4. Besonderheiten

Neben den allgemeinen Regeln, die in Ziffern 2. und 3. kurz vorgestellt wurden, enthalten das BetrVG und das AGG einige **besonders anzusprechende Vorschriften**, die direkt oder indirekt auf ausländische Arbeitnehmer zugeschnitten sind (s. dazu auch das Stichwort Ausländische Arbeitnehmer - Arbeitsbedingungen).

4.1 Beschwerderecht wegen Benachteiligung

Ausländische Arbeitnehmer haben - wie ihre deutschen Kollegen - das Recht, sich bei den zuständigen Stellen des Betriebs **zu beschweren**, wenn sie sich vom

- **Arbeitgeber** oder
- von **Arbeitnehmern**

benachteiligt oder **ungerecht behandelt** oder in sonstiger Weise beeinträchtigt fühlen (§ 84 Abs. 1 Satz 1 BetrVG).

Der Betriebsrat muss die Beschwerden ausländischer Arbeitnehmer entgegennehmen. Hält er sie für berechtigt, muss er beim Arbeitgeber auf Abhilfe hinwirken (§ 85 Abs. 1 BetrVG). Der Arbeitgeber hat den Arbeitnehmer über die Behandlung der Beschwerde zu bescheiden und ihr, soweit er sie für berechtigt hält, abzuhelpen (§ 84 Abs. 2 BetrVG). § 84 Abs. 1 Satz 1 BetrVG gibt ein **allgemeines Beschwerderecht**.

Beschwerdegrund muss daher nicht unbedingt ein ausländerfeindliches oder rassistisches Verhalten anderer Mitarbeiter sein.

4.2 Besondere Mitteilungen auf Betriebs(räte)versammlungen

Der Arbeitgeber ist nach § 43 Abs. 2 Satz 1 BetrVG zu den **Betriebs- und Abteilungsversammlungen** unter Mitteilung der Tagesordnung einzuladen.

Mindestens einmal in jedem Kalenderjahr hat er - oder sein Vertreter - in einer Betriebsversammlung über das Personal- und Sozialwesen, einschließlich des Stands der **Integration** der im Betrieb beschäftigten ausländischen Arbeitnehmer (s. dazu auch § 45 Satz 2 BetrVG), zu berichten - vorausgesetzt, es werden dadurch keine Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse gefährdet (§ 43 Abs. 2 Satz 3 BetrVG).

Die gleiche Verpflichtung trifft den Arbeitgeber bzw. seinen Vertreter für **Betriebsräteversammlungen** nach § 53 Abs. 2 Nr. 2 BetrVG. Hier muss er die **Situation der Ausländerintegration** am Anfang des Berichtszeitraums mit der an seinem Ende vergleichen. Gleichzeitig muss er seine Bemühungen schildern, die die Integration der ausländischen Arbeitnehmer im Unternehmen verbessert haben. Auch laufende Maßnahmen oder fehlgeschlagene Aktionen gehören in den Bericht.

4.3 Besonderheiten nach dem AGG

Arbeitgeber, Beschäftigte und ihre Vertretungen sind nach § 17 Abs. 1 AGG aufgefordert, im Rahmen ihrer **Aufgaben und Handlungsmöglichkeiten** an der Verwirklichung des in § 1 AGG genannten Ziels mitzuwirken. § 1 AGG definiert das gesetzliche Ziel darin, **Benachteiligungen** aus Gründen

1. der Rasse oder
2. wegen der ethnischen Herkunft,
3. des Geschlechts,
4. der Religion oder Weltanschauung,
5. einer Behinderung,
6. des Alters oder
7. der sexuellen Identität

zu **verhindern** oder zu **beseitigen**.

Betroffen sind - soweit es die Mitbestimmung ausländischer Arbeitnehmer betrifft - in erster Linie die Differenzierungsmerkmale **Rasse und ethnische Herkunft**. Grobe **Verstöße des Arbeitgebers** gegen Vorschriften des zweiten AGG-Abschnitts können vom Betriebsrat oder einer im Betrieb vertretenen Gewerkschaft nach Maßgabe des § 23 BetrVG verfolgt werden (§ 17 Abs. 2 Satz 1 AGG). **Wichtig:** Mit dem Antrag nach § 17 Abs. 2 Satz 1 AGG "dürfen nicht die Ansprüche des Benachteiligten geltend gemacht werden" (§ 17 Abs. 2 Satz 2 AGG).

4.4 Einbindung ausländischer Arbeitnehmer

Ausländische Arbeitnehmer haben **Zugang zu den betriebsverfassungsrechtlichen Gremien**. Betriebsräte mit neun oder mehr Mitgliedern können Betriebsausschüsse bilden (§ 27 Abs. 1 Satz 1 BetrVG). Der Ausschuss ist nach § 27 Abs. 1 Satz 2 BetrVG mit dem Betriebsratsvorsitzenden, seinem Stellvertreter und mehreren Ausschussmitgliedern besetzt. Hier haben ausländische Arbeitnehmer, die nicht in den Betriebsrat gewählt wurden, eine Möglichkeit, bei der **Lösung betriebsverfassungsrechtlicher Fragen** und Aufgabenstellungen mitzuarbeiten.

Praxistipp:

Vom Grundsatz her ist jeder ausländische Arbeitnehmer geeignet und berechtigt, als Mitglied in einen Betriebsausschuss gewählt zu werden. Da die zu besprechenden und entscheidenden Themen häufig recht komplex sind, sollte man von einem ausländischen Arbeitnehmer mindestens erwarten, dass er die deutsche Sprache beherrscht und in der Lage ist, die sachlichen und rechtlichen Zusammenhänge zu erkennen.

Nach § 2 Abs. 5 WO soll der **Wahlvorstand** dafür sorgen, dass ausländische Arbeitnehmer, die der deutschen Sprache nicht mächtig sind, vor Einleitung der Betriebsratswahl über das Wahlverfahren, die Aufstellung der Wähler- und Vorschlaglisten, den Wahlvorgang und die Stimmabgabe in geeigneter Weise unterrichtet werden. Ein Verstoß gegen § 2 Abs. 5 WO kann sogar die **Anfechtung** der Betriebsratswahl rechtfertigen, weil er eine wesentliche Vorschrift über das Wahlverfahren ist (BAG, 13.10.2004 - 7 ABR 5/04).

4.5 Eingliederung ausländischer Arbeitnehmer

Der Betriebsrat hat nach § 80 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG die allgemeinen Aufgabe,

- die **Integration ausländischer Arbeitnehmer** im Betrieb und
- das **Verständnis zwischen ihnen und den deutschen Arbeitnehmern** zu fördern sowie
- Maßnahmen zur **Bekämpfung von Rassismus und Fremdenfeindlichkeit** im Betrieb zu beantragen.

Integration fördern heißt vor allem, dafür zu sorgen, dass ausländische Arbeitnehmer bei der Zuweisung von Arbeitsplätzen **nicht diskriminiert** werden, dass ihre Kenntnisse, Fähigkeiten und Fertigkeiten berücksichtigt und sie bei innerbetrieblichen Aufstiegsmöglichkeiten beteiligt werden. Selbstverständlich gehört auch der **Abbau von Sprachbarrieren** zum Integrationsprogramm. § 80 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG dient der Umsetzung des § 75 BetrVG .

Maßnahmen zur Integration ausländischer Arbeitnehmer sowie zur Bekämpfung von Rassismus und Fremdenfeindlichkeit im Betrieb können nach § 88 Nr. 4 BetrVG durch eine freiwillige Betriebsvereinbarung geregelt werden. Wichtig ist dabei das Tatbestandsmerkmal "im Betrieb". § 88 Nr. 4 BetrVG rechtfertigt keine Maßnahmen, die nach außen hin wirken.

Beispiel:

Der Betriebsrat verlangt vom Arbeitgeber, eine Betriebsvereinbarung darüber zu schließen, dass jeweils fünf Arbeitnehmer - drei deutsche, zwei ausländische - am Freitagnachmittag von 14:00 Uhr bis 18:00 Uhr in der Fußgängerzone einen Stand besetzen, von dem aus sie Informationsmaterial über Ausländerbeschäftigung an Passanten verteilen und Fragen zu den Integrationsprojekten beantworten sollen. Die vier Stunden sollen auf die Arbeitszeit angerechnet werden. Wer von den fünf Arbeitnehmern an Freitagen Arbeiten muss, soll gegen Vergütungsfortzahlung für die Werbemaßnahme freigestellt werden. Keine Chance. Der Betriebsrat kann den Abschluss dieser Betriebsvereinbarung nicht durchsetzen.

4.6 Entfernung betriebsstörender Arbeitnehmer

Hat ein Arbeitnehmer

- durch **gesetzwidriges Verhalten**
- oder durch **grobe Verletzung** der in § 75 Abs. 1 BetrVG enthaltenen Grundsätze,
- insbesondere durch **rassistische oder fremdenfeindliche Betätigung**,

wiederholt ernstlich den **Betriebsfrieden gestört**, kann der Betriebsrat vom Arbeitgeber

- die Versetzung oder
- Entlassung

des störenden Arbeitnehmers verlangen (§ 104 Satz 1 BetrVG).

Beispiel:

W macht sich wiederholt über seine pakistanischen Kollegen lustig. Er bezeichnet sie als "Affen" und "Sklaven", duzt sie grundsätzlich und verlangt von ihnen, sich vor ihm auf den Boden zu knien, wenn sie ihn ansprechen wollen. W hat wegen dieses Verhaltens bereits zwei Abmahnungen bekommen. Er hört trotzdem nicht damit auf. Der Betriebsrat verlangt nun vom Arbeitgeber, W auf einen anderen Arbeitsplatz zu versetzen, wo er mit den pakistanischen Kollegen nicht mehr in Kontakt kommt. Hat der Arbeitgeber keinen freien Arbeitsplatz, wird er sogar über eine Kündigung nachdenken müssen.

Weigert sich der Arbeitgeber, einem Gerichtsbeschluss zuwider die beantragte Maßnahme durchzuführen, kann er sogar gegen Zwangsgeld dazu angehalten werden (§ 104 Satz 2 BetrVG). Rassistisches Verhalten ist als Kündigungsgrund anerkannt - im Ergebnis kommt es natürlich immer auf den Einzelfall an (s. dazu BAG, 01.07.1999 - 2 AZR 676/98 - und LAG Rheinland-Pfalz, 19.06.2001 - 5 Sa 303/01). Unter Umständen muss eine **Abmahnung** als milderer Mittel vorausgehen (s. dazu das Stichwort Abmahnung - Kündigungsvorbereitung).

4.7 Gebot der Gleichbehandlung ausländischer Arbeitnehmer

Arbeitgeber und Betriebsrat haben darüber zu wachen, dass alle im Betrieb tätigen Personen

- nach den Grundsätzen von **Recht und Billigkeit** behandelt werden,
- insbesondere, dass jede **unterschiedliche Behandlung** von Personen aus Gründen
 - ◆ ihrer **Rasse** oder
 - ◆ wegen ihrer **ethnischen Herkunft**,
 - ◆ ihrer Abstammung oder
 - ◆ sonstigen **Herkunft**,
 - ◆ ihrer **Nationalität**,
 - ◆ ihrer Religion oder Weltanschauung,
 - ◆ ihrer Behinderung,
 - ◆ ihres Alters,
 - ◆ ihrer politischen oder gewerkschaftlichen Betätigung oder Einstellung oder
 - ◆ wegen ihres Geschlechts oder ihrer sexuellen Identitätunterbleibt (§ 75 Abs. 1 Satz 1 BetrVG).

§ 75 Abs. 1 Satz 1 BetrVG verbietet nicht nur unmittelbare, sondern auch mittelbare **Diskriminierungshandlungen**. Er legt die Grundrechte aus Art. 3 GG verbindlich für das Betriebsverfassungsrecht fest. Er dient der Durchsetzung der EG-RL 2000/43 vom 29.06.2000 zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft und der EG-RL 2000/78 vom 27.11.2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf.

4.8 Zustimmungsverweigerung bei personellen Maßnahmen

In Unternehmen mit in der Regel mehr als 20 wahlberechtigten Arbeitnehmern hat der Arbeitgeber den Betriebsrat nach Maßgabe des § 99 Abs. 1 BetrVG vor jeder

- Einstellung,
- Eingruppierung ,
- Umgruppierung oder
- Versetzung

zu unterrichten und die Zustimmung des **Betriebsrats** zu der geplanten Maßnahme einzuholen. Der Betriebsrat kann seine Zustimmung nach § 99 Abs. 2 BetrVG verweigern. Das Gesetz enthält einen ganzen **Katalog von Verweigerungsgründen**. Im Zusammenhang mit ausländischen Arbeitnehmern darf der Betriebsrat die Zustimmung insbesondere verweigern, wenn "die durch Tatsachen begründete Besorgnis besteht, dass der für die personelle Maßnahme in Aussicht genommene Bewerber oder Arbeitnehmer den Betriebsfrieden durch gesetzwidriges Verhalten oder durch grobe Verletzung der in § 75 Abs. 1 BetrVG enthaltenen Grundsätze, insbesondere durch rassistische oder fremdenfeindliche Betätigung, stören werde" (

Beispiel:

Der Arbeitgeber beabsichtigt, D als neuen Drucker einzustellen. In seinem Unternehmen sind viele türkische Arbeitnehmer beschäftigt. Der Betriebsrat weiß, dass D wegen rassistischen Verhaltens vorbestraft ist. Zudem bringt er im Selbstverlag ein 3-monatlich erscheinendes Druckerzeugnis heraus, das extreme ausländerfeindliche und deutschnationale Positionen vertritt. Wegen seiner Verbalattacken gegen ausländische Arbeitskollegen wurde D bereits in zwei Arbeitsverhältnissen noch während der Probezeit gekündigt. Als Handwerker ist D ein hervorragender Fachmann mit sehr guten Zeugnissen. Der Betriebsrat verweigert dennoch die Zustimmung zu seiner Einstellung. Er geht davon aus, dass D den Betriebsfrieden auch in diesem Beschäftigungsverhältnis stören wird.

Umgekehrt kann der Betriebsrat auch die **Zustimmung zur Einstellung eines ausländischen Arbeitnehmers** verweigern, wenn einer der Gründe des § 99 Abs. 2 BetrVG vorliegt.

5. Rechtsprechungs-ABC

An dieser Stelle werden einige der interessantesten **Entscheidungen** zum Thema ausländische Arbeitnehmer und Mitbestimmung **in alphabetischer Reihenfolge** nach Stichwörtern geordnet vorgestellt:

5.1 Ausländische Bestimmungen

Legen ausländische Bestimmungen dem in Deutschland tätigen Arbeitgeber **bestimmte Pflichten** auf, werden damit die Mitbestimmungsrechte des deutschen Betriebsrats in **Fragen der Ordnung des Betriebs** und des Verhaltens der Arbeitnehmer im Betrieb nach dem BetrVG weder ausgeschlossen noch eingeschränkt. Ausländische Bestimmungen sind - wenn sie völkerrechtlich nicht ins deutsche Recht transformiert wurden - keine "gesetzliche Regelung" im Sinn des Einleitungssatzes des § 87 Abs. 1 BetrVG . "Die **Mitwirkungsrechte der Arbeitnehmervertretungen** in Betrieben, die in Deutschland liegen, richten sich auch dann nach deutschem Recht, wenn der Arbeitgeber seinen Sitz im Ausland hat. Dies entspricht dem im internationalen Arbeitsrecht geltenden Territorialitätsprinzip, nach dem auch für die Arbeitgeber grundsätzlich die nationale Rechtsordnung des Aufnahmestaats gilt" (BAG, 22.07.2008 - 1 ABR 40/07 - Ethikrichtlinien).

5.2 Einsatz ausländischer Arbeitnehmer

Arbeitgeber G kam auf die Idee, am Wochenende in seinem Betrieb Arbeitnehmer **einer portugiesischen Konzerntochter** auf Werkvertragsbasis einzusetzen. Betriebsrat B reklamierte sein Mitbestimmungsrecht, bekam vom Gericht aber eine Abfuhr. Der Betriebsrat muss dem Einsatz **nicht zustimmen**. Sein Mandat erstreckt sich auf den Regelbetrieb, der nur den Einsatz von Arbeitnehmern innerhalb der Woche erfasst. Infolge der unternehmerischen Entscheidung des Arbeitgebers - Wochenendbetrieb - entsteht ein **neuer Betrieb** mit anderen Arbeitnehmern, für die der Betriebsrat nicht zuständig ist. Das Arbeitgeberverhalten stellt in diesem Fall keine Umgehung zwingender Mitbestimmungstatbestände dar, sondern ist Teil der unternehmerischen Freiheit, Werkverträge mit Dritten abzuschließen (LAG Hamm, 14.10.2016 - 13 TaBVGa 8/16).